ESCRAVIDÃO, EXPLORAÇÃO ANIMAL E ABOLICIONISMO NO BRASIL

Daniel Braga Lourenço

Advogado membro do *Animal Legal Defense Fund* – ALDF. Mestre em *Direito, Estado e Cidadania* pela UGF/RJ. Pós-graduado em Direito Ambiental e em Direito Econômico e Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas – FGV/RJ.

1. Servidão Humana: Natureza Jurídica

> *[...] a palavra Escravidão [...] não significa somente a relação do escravo para com o senhor; significa muito mais: a soma do poderio, influência, capital e clientela dos senhores todos; [...] a dependência em que o comércio, a religião, a pobreza, a indústria, o Parlamento, a Coroa, o Estado enfim, se acham perante o poder agregado da minoria aristocrática, em cujas senzalas centenas de milhares de entes humanos vivem embrutecidos e moralmente mutilados pelo próprio regime a que estão submetidos.*
>
> JOAQUIM NABUCO (1849-1910)[1]

Com apenas dois artigos, a Lei n.º 3.353, de 13 de maio de 1888, declarou extinta a escravidão no Brasil[2] e libertou, a partir desta data, os 723.719 escravos oficialmente existentes no país.

Na aurora do século XX, o Brasil era a única nação independente que ainda possuía escravos. Torna-se, portanto, imperioso reconhecer que mais de três séculos de escravidão, durante os quais cerca de quatro milhões e

---

[1] NABUCO, Joaquim. *O Abolicionismo*. Petrópolis: Vozes, 1977. p. 60.

[2] "Art. 1º. É declarada extinta a escravidão no Brasil; Art. 2º. Revogam-se as disposições em contrário".

meio de escravos foram trazidos ao país[3] (a maior parte, ilegalmente), não seriam apagados da noite para o dia, simplesmente com a assinatura do referido diploma legal.

A luta pela abolição da escravatura durou quase cem anos e, a par das controvérsias que cercam os principais vetores abolicionistas[4], a imagem do país ainda revelava "uma nação rude, dividida, de espírito escravista e antilegalista, que relutou ao máximo antes de alterar sua ordem econômica e social baseada na exploração do trabalho escravo. Uma nação que, às 3h15 de uma tarde ensolarada de domingo, 13 de maio de 1888, não apenas não se livraria de seu passado conturbado como, ainda hoje parece incapaz de lidar com ele"[5].

Mas, afinal, com que lentes o ordenamento jurídico pátrio enxergava a instituição da escravidão? Qual era a natureza jurídica dos escravos?

O direito ocidental, por estar basicamente polarizado entre os países de tradição romano-germânica e os adeptos da *common law*, abraça os institutos e princípios comuns a esses sistemas [6]. Não obstante as reservas com que devem ser recebidas as conceituações estanques, podemos, didaticamente, afirmar que o direito brasileiro tem suas origens integradas à

---

[3] "Para ter uma idéia da dimensão do tráfico para o Brasil, temos – em números aproximados – cerca de 50 mil africanos entrados no século XVI; 560 mil no século XVII; 1.400.000 no século XVIII e cerca de 2 milhões no século XIX, isso com o tráfico sendo considerado ilegal em 1830. O Brasil recebeu, portanto, 4.010.000 africanos, cerca de 40% do contingente desembarcado nas Américas" (GOMES, Flávio; FERREIRA, Roquinaldo. A Lógica da Crueldade. *Revista História Viva*. São Paulo: Duetto, 2006. p. 14).

[4] Na visão de intérpretes monarquistas, figuras como a princesa Isabel e D. Pedro II foram heróis. Para republicanos, a abolição seria fruto de pressões exercidas por abolicionistas radicais. Para analistas de esquerda, foram as insurreições escravas que assinalaram a emancipação. Para a chamada *Escola Paulista*, os cafeicultores do oeste paulista, dispostos a trabalhar com mão-de-obra livre, impulsionaram o movimento. Além destas, há ainda uma infinidade de correntes que procuram explicar o fenômeno abolicionista.

[5] BUENO, Eduardo. *Brasil*: uma História. São Paulo: Ática, 2003. p. 218.

[6] RENÉ DAVID, respeitado especialista em direito comparado, valendo-se do conceito de "famílias jurídicas" agrupa os principais sistemas contemporâneos segundo características genéricas de aproximação, descrevendo três grandes grupos, quais sejam: a família romano-germânica, a família dos sistemas socialistas e os sistemas filiados à *common law*. A eles acresce ainda os sistemas jurídicos de bases filosóficas ou religiosas, tais como o sistema muçulmano, hindu e judaico (DAVID, René. *Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 1986. p.19-20).

tradição romano-germânica, estando a sua história umbilicalmente ligada ao direito romano propriamente dito[7].

Para que se compreenda a dimensão dessa herança, RENÉ DAVID destaca que o renascimento dos estudos de direito romano, durante os séculos XII e XIII, concomitante à criação das grandes universidades, foi o marco de uma concepção "que vê no direito o próprio fundamento de uma ordem civil"[8]. De fato, incontáveis categorias, institutos e conceitos jurídicos, tais como a divisão do direito público e do direito privado, a classificação dos direitos reais e pessoais, noções de usufruto, de servidão, de dolo, de prescrição, de mandato, de contrato de trabalho, entre outras, serão as dos romanistas, constituindo a base de diversos sistemas jurídicos contemporâneos.

Em termos de direito material, a dicotomia "pessoa/coisa" possuía grande relevância na vida romana. É atribuída a GAIO, jurisconsulto romano do século II, a formalização da divisão do sistema jurídico entre as categorias de pessoas, coisas e ações judiciais correspondentes aos direitos materiais violados[9]. De acordo com essa concepção, o conceito jurídico tradicional de coisa abraça tudo aquilo que pode ser objeto de um direito subjetivo patrimonial. Em conseqüência, tudo o que pudesse ser apropriado por uma pessoa, constituindo uma realidade econômica autônoma, era juridicamente tido como uma coisa. Para GAIO, portanto, uma "pessoa" era um ente capaz de portar direitos subjetivos, enquanto uma "coisa" era tão somente um ente subordinado aos direitos subjetivos de alguém (pessoa).

O insigne JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES ensina que, para os romanos "as coisas móveis são as que se podem deslocar de um lugar para outro sem alteração na sua substância ou na sua forma. As imóveis, o contrário. Assim, como exemplos de coisas móveis, temos: um livro, uma roupa. Dizem-se semoventes[10] (que se movem por si) as coisas móveis que se

---

[7] O direito romano, tradicionalmente, vai das origens de Roma à morte de Justiniano (565 d.C), abarcando mais de 12 séculos de construção normativa e jurisprudencial.

[8] DAVID, op. cit., p. 40-1.

[9] Dig. 1, 5, 3 (GAIUS, *Institutas*, Livro I).

[10] Às coisas semoventes alude uma constituição de JUSTINIANO (C, 7, 37, 3, 1, d) , do ano de 531 d.C.

deslocam por força orgânica própria: os animais, e, em Roma também os escravos"[11, 12].

Determinados seres humanos, geralmente prisioneiros de guerra, filhos de escravos ou pessoas livres tornadas escravas por determinação legal[13], possuíam natureza jurídica de coisa, de objeto de direito, sendo, pois, destituídos de personalidade[14]. Assim sendo, consoante destaca JOSÉ CARLOS DE MATOS PEIXOTO, "a condição jurídica do escravo é dominada pelo princípio de que o escravo é uma coisa ('res'), um animal de que o proprietário pode dispor à vontade, tendo sobre ele o poder de vida e morte ('vitae necisque potestas'). Sendo apenas uma coisa, um animal, o escravo não tem personalidade: 'servus nullum caput habet' (I.1, 16, 'de capitis minutione', 4). Em conseqüência, o escravo não podia ter família e a união entre escravos ou de escravo ou escrava com pessoa livre de outro sexo era fato puramente material (contubérnio). Não podia tampouco ter patrimônio, não lhe sendo, pois, lícito ser proprietário, credor ou devedor, nem deixar herança. Não podia igualmente ser parte em juízo, porque o processo somente era acessível aos homens livres. Se alguém causava ao escravo uma lesão corpórea, ele não tinha o direito de queixar-se à autoridade: este direito competia ao senhor, como se tratasse de animal ferido ou de objeto danificado. Como as outras coisas, o escravo podia ser objeto de propriedade exclusiva ou de co-

---

[11] ALVES, José Carlos Moreira. *Direito Romano.* Rio de Janeiro: Forense, 1992. Vol. I. p. 170.

[12] O dicionário HOUAISS define escravo como "aquele que, privado da liberdade, está submetido à vontade absoluta de um senhor, a quem pertence como propriedade" (HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 1210). O vocábulo é um gentílico de eslavo, pois os germanos e bizantinos escravizaram grande número de eslavos durante a alta Idade Média. Como se percebe, a associação semântica entre coisa e escravo é autoexplicativa.

[13] No direito romano costuma-se enumerar como causas de perda da condição de homem livre (passando à de escravo) a negativa de prestar informações ao recenseamento (*incensus*); a negativa de prestar serviço militar (*infrequens*); o desertor; o extraditado; o ladrão apanhado em flagrante delito; o devedor insolvente e o filho-família vendido pelo pai. Para consolidar a escravidão, estas pessoas eram vendidas fora do território romano. Posteriormente, estas causas foram desaparecendo e surgindo outras, como os condenados à morte ou a trabalhos forçados nas minas *(in metallum*) os quais eram chamados de *servi poenae* por serem escravos da própria pena; a mulher livre que tinha relações com escravo alheio e era notificada e, apesar disto, não cessava a sua prática, tornava-se escrava; os maiores de vinte anos que, fingindo-se escravos deixavam-se vender como tais a comprador de boa-fé para participarem do preço, tornavam-se escravos do adquirente, etc.

[14] Do ponto de vista jurídico, mulheres, crianças, deficientes mentais, escravos, pessoas de origem étnicas minoritárias, e animais foram persistentemente rotulados sob a categoria de "coisa".

propriedade; e, se era abandonado, nem por isso ficava livre: tornava-se então uma coisa sem dono ('servus sine domino'), de que qualquer um podia se apropriar"[15].

Apesar da identidade ontológica e teleológica, o regime jurídico aplicável aos escravos[16] não era necessariamente o mesmo dispensado aos animais[17, 18], pois o escravo era, ao mesmo tempo, "uma coisa que era um homem e a pressão dessa realidade irrefragável trouxe ao princípio da impersonalidade do escravo inúmeras atenuações, das quais umas são do direito antigo, outras apareceram no direito clássico e outras no direito pós-clássico"[19].

---

[15] PEIXOTO, José Carlos de Matos. *Curso de Direito Romano*. Rio de Janeiro: Haddad Editores, 1955. p. 255.

[16] No Brasil, a condição de escravo se dava pelo nascimento, herdando o filho a condição da mãe. Somente nos casos em que o pai fosse o próprio senhor da escrava, o filho poderia ser considerado livre e ingênuo, desde que a paternidade fosse reconhecida por testamento ou escritura pública.

[17] A esse respeito, cabe destacar que, sob o aspecto meramente formal, a natureza jurídica dos animais modificou-se de acordo com as diversas fases do próprio Direito Romano. A primeira delas trouxe a divisão entre *res mancipi*, ou seja, coisas passíveis de apropriação para fins econômicos e sociais (e.g. animais domésticos, de carga e tração) e *res nec mancipi*, não sujeitas à apropriação (e.g. animais silvestres). No dominato (285-565d.C.), os animais passaram a ser tidos como bens móveis (*res mobiles*) ou semoventes.

[18] Em 1846, um juiz de Kentucky, EUA, asseverou que: "Um escravo não está na situação de um cavalo [...] Ele tem habilidades mentais e um princípio imortal em sua natureza, que o constitui igual a seu proprietário, mas pela posição acidental em que a fortuna o colocou [...] A lei [...] não pode extinguir sua alta natureza de nascimento, nem privá-lo de muitos direitos que são inerentes ao homem. [...] Ele pode fazer um contrato para sua liberdade, que nossas leis reconhecem, e ele pode receber um legado de sua liberdade, e pelo mesmo preceito ter bens móveis ou imóveis" (apud JAMES, David Brion. *O Problema da Escravidão na Cultura Ocidental*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001. p. 306).

[19] Para os romanos, em matéria religiosa, a eles era permitido participar de cultos domésticos e mesmo públicos; considerava-se *res religiosa* a sua sepultura; em certos casos poderia inclusive ser membro de certas corporações religiosas e nelas exercer cargos. No setor doméstico, era protegido contra as arbitrariedades da autoridade do seu senhor, que podiam provocar contra este a intervenção do censor. Poderia ser representante de seu senhor em transações comerciais sendo que tudo o quanto adquirisse era direcionado para o seu senhor (*quadcumque per servum adquiritur, id domino adquiritur*). Poderia também ser encarregado de administrar uma massa de bens (pecúlio). Das convenções que celebrassem resultavam obrigações naturais. A lei Junia Petrônea (19 d.C.) vedava a entrega de escravos para serem utilizados em combates, nos "circos", salvo "justo motivo". Havia também ações relativas à liberdade, chamadas de *causa liberalis*, por meio das quais poderia ser reivindicada a liberdade para uma pessoa escrava (*vindicatio in libertatem*) e o seu contrário também (*vindicatio in servitutem*). Segundo MATOS PEIXOTO, "como o escravo não tinha personalidade, não podia pleitear em juízo; tão rigoroso era esse princípio que bastava ser contestada a liberdade do indivíduo, para que ele não pudesse defender-se pessoalmente. Permitia-se-lhe, porém, ser representado por um terceiro, um *adsertor libertatis*, o que constituiu notável exceção à regra de que ninguém podia agir por outrem em juízo (*nemo alieno nomine agere potest*). Era o

Na modernidade, em algumas situações específicas, permitia-se a constituição de família (e até mesmo casamento) por parte de escravos. Em determinado momento histórico, os costumes brasileiros chegaram a tolerar, excepcionalmente, que possuíssem bens móveis e dinheiro, com o qual poderiam eventualmente indenizar o seu valor ao proprietário, ou seja, o escravo podia comprar a sua própria alforria[20], fato que o devolvia "à sua condição natural de pessoa"[21].

2. Marcos Legislativos Antecedentes à Abolição

> *Com efeito, a apropriação, não apenas da força de trabalho, mas do próprio trabalhador, encarado como parte direta das condições objetivas de produção, requer necessariamente mecanismos coercitivos que garantam a organização e a continuidade do trabalho. Esses mecanismos, que compõe todo um sistema de dominação, se traduzem não só pelo controle direto do comportamento do negro, através dos "castigos", mas também pela despersonalização legal a que o submetem, privando-o de toda capacidade e tornando-o objeto de transações de venda, aluguel, penhora, etc., como qualquer bem material.*
>
> LANE LAGE DA GAMA LIMA[22]

---

adsertor que depositava a importância do *sacramentum* ou a garantia por meio de fiadores (*praedes litis*)" (PEIXOTO, op. cit., p. 262).

[20] Apesar desses aparentes benefícios, podiam ser comprados, vendidos, leiloados, alugados, hipotecados e até mesmo herdados. Nos inventários eram comumente classificados como "semoventes", ao lado do gado e outros animais, em contraste com os bens imóveis. PERDIGÃO MALHEIRO destaca em seu conhecido estudo sobre a escravidão que a condição do cativo "reduzido à condição de *cousa*, sujeito ao poder e domínio ou propriedade, é havido por morto, privado de todos os direitos, e não tem representação alguma" (MALHEIRO apud CHALHOUB, Sidney. *Visões da Liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2003. p. 36).

[21] Passava a ter autonomia para realizar contratos, adquirir e alienar propriedades (até mesmo escravos). Todavia, a participação política dos libertos ficava restrita às eleições municipais, sujeita ainda à comprovação de nível mínimo de renda. Havia também uma série de restrições quanto à ocupação de cargos públicos, não lhes sendo permitido exercer empregos públicos para os quais era requisito a condição de eleitor.

[22] LIMA, Lane Lage da. *Rebeldia Negra e Abolicionismo*. Rio de Janeiro: Achiamé, 1981. p. 27.

Em 7 de julho de 1807, movida principalmente por interesses econômicos[23], a Câmara dos Lordes inglesa proibiu o tráfico negreiro para suas colônias[24] e, em 1833, aboliu a escravidão em todas as suas possessões[25]. A partir daí, os produtores de açúcar ingleses pressionaram o governo britânico a liderar uma campanha anti-escravista em todo o mundo, pois suas mercadorias alcançavam preços mais altos que os das áreas que ainda se valiam da mão-de-obra servil. O pretexto legitimador da ação anti-escravista inglesa fundava-se em supostos princípios humanitários que deveriam nortear uma "política moralizadora dos mares", alardeados, nos mesmos moldes e com o mesmo vigor com que, tempos atrás, a mesma Inglaterra defendera as instituições legitimadoras da escravidão.

De início, a pressão inglesa determinou a elaboração de uma série de normas relacionadas à extinção do tráfico. Em 1810, Portugal celebra o *Tratado da Aliança e Amizade*, limitado às colônias portuguesas na África, no qual se comprometia a "cooperar com sua Majestade britânica na causa da humanidade e justiça", consistente na "gradual abolição do comércio de escravos". Em 1815, no *Congresso de Viena*, a Inglaterra consegue a proibição do tráfico ao norte do Equador. Conforme salienta EDUARDO BUENO, a lei, ratificada em 8 de junho de 1817, teria efeito inverso: "o tráfico entre o Brasil e os reinos de Daomé e Benin (ambos a cinco graus de latitude norte, portanto na zona proibida) aumentou brutalmente. O motivo era simples: com a proibição, o preço dos escravos despencou menos da metade naqueles dois

---

[23] A maior parte dos autores elenca como fator primordial para a abolição da escravidão pela Inglaterra a necessidade de ampliação dos mercados consumidores para o escoamento de seus produtos industrializados e a incompatibilidade entre a produção escrava e o capitalismo industrial, assentado prioritariamente em relações assalariadas de trabalho.

[24] A pena estipulada para o tráfico era de aplicação de multa no valor de £100 para cada escravo encontrado a bordo dos navios. Todavia, essa lei não impediu o tráfico de escravos Quando se sentiam ameaçados de autuação pela Marinha britânica, os capitães "reduziam" a quantidade da multa a ser paga jogando os escravos no mar.

[25] O *Slavery Trade Act* de 1824 tornou típica criminalmente a conduta de traficar escravos. Pelo *Slavery Abolition Act* de 1833, que entrou em vigor em 1 de agosto de 1834, todos os escravos com idade inferior a seis anos deveriam ser imediatamente soltos. Aqueles com idade superior a seis anos permaneceriam parcialmente vinculados à atividade por mais quatro anos, após os quais seriam libertados. Fixou também a indenização de vinte milhões de libras aos senhores pela perda da sua propriedade escrava. Em 1843 e 1873 foram feitos novos *Slavery Trade Acts* procurando aumentar a punição ao tráfico e à desobediência à abolição (previa-se, por exemplo, a possibilidade de se provar a infração de tráfico não somente pela presença de escravos, mas também pela existência de indícios da utilização da embarcação como "tumbeiro", constatada por meio de instrumentos como correntes, presilhas, etc).

reinos com longa tradição escravagista, e isso compensava o risco de o negreiro ser capturado por um navio inglês. Além do mais, no Brasil, os escravos sudaneses eram muito mais 'estimados' que os bantos de Angola (localizada a quinze graus de latitude sul, em zona ainda liberada)".

Em 1817, D. João concedeu o direito de visita e busca de navios suspeitos de comércio ilícito de escravos em alto-mar à marinha britânica[26]. Na *Convenção de Reconhecimento da Independência do Brasil*, realizada em 1826, e ratificada em 1827, o Brasil se compromete com a extinção do tráfico em três anos. Findo esse prazo, não seria mais lícito o tráfico de escravos sob qualquer pretexto, sendo tal atividade equiparada à pirataria. Em termos práticos, em 13 de março de 1830, o tráfico ficou oficialmente proibido. No entanto, "nunca se traficaria tanto"[27, 28].

Em novembro de 1831, o padre DIOGO FEIJÓ, Ministro da Justiça da *Regência Trina Permanente,* promulgou lei corroborando a anterior proibição de entrada de africanos escravos em nosso território e acrescentando que "todos os escravos que entrarem no território ou portos do Brasil vindos de fora ficam livres". A lei era, com perdão da expressão, justamente "para inglês ver", pois a pujante lavoura cafeeira no vale do Paraíba se alimentava vorazmente do trabalho escravo nesse mesmo período[29].

Os dados demonstram que, somente em 1843, entraram cerca de 65 mil escravos no país, e nenhum deles ficou livre. Tal burla à lei desprovida de maiores conseqüências pode ser parcialmente explicada pelo fato de que boa parte dos juízes locais era composta por latifundiários e proprietários de escravos. Como chegou a afirmar MARTINS PENA, "há por aí um costa tão

---

[26] PRADO JUNIOR, na mesma linha do que se afirmou anteriormente, destaca que "a repressão, apesar do direito de visita em alto-mar, lutava com uma grande dificuldade: é que os navios negreiros, quando se viam acossados pelo inimigo e não lhe podiam escapar, lançavam ao mar sua carga humana, destruindo assim o corpo de delito comprometedor, e inocentando-se com isto perante os tribunais internacionais que os deviam julgar" (PRADO JR., C. *História Econômica do Brasil*. São Paulo: Brasiliense, 1970. p. 149).

[27] BUENO, op.cit., p. 221.

[28] "[...] os escravos continuaram a chegar ao país – e em número cada vez maior: 30 mil em 1827, 38 mil em 1828 e 45 mil no ano seguinte" (Ibid., p. 221).

[29] A alta do café nos mercados internacionais quintuplicou reflexamente o valor das "peças" (em 1622 um escravo valia cerca de 29 mil-réis; em 1875 chegou a 1.256 mil-réis).

larga e autoridades tão condescendentes [...]”[30] que os traficantes chegaram a criar uma empresa seguradora para cobrir os prejuízos de eventuais apreensões de navios por parte dos ingleses[31].

O diplomata LORDE BROUGHAM, impressionado com a situação de absoluto descaso para com a prática do ilícito, envia uma carta a Londres na qual relata que “a história de toda a desfaçatez humana não apresenta passagem que possa rivalizar” com o tráfico de escravos no país. Em resposta[32], em 9 de agosto de 1845, foi assinado unilateralmente o *Bill Aberdeen*, por meio do qual se permitia que os ingleses abordassem e fiscalizassem quaisquer navios brasileiros aonde quer que estivessem[33].

Paralelamente, instalava-se um impasse no seio das classes dominantes entre a demanda crescente de escravos para a lavoura cafeeira do sudeste e o endividamento progressivo das já empobrecidas lavouras nordestinas de algodão e açúcar em razão de contratos com o tráfico. Em setembro de 1850, o Ministro da Justiça EUSÉBIO DE QUEIROZ, aproveitando-se da abertura provocada por esse dilema, aprovou lei mais rígida, por meio da qual os traficantes seriam punidos pelas auditorias de Marinha e os fazendeiros pelas autoridades locais (o que, em última análise, continuava a garantir sua impunidade). Tal diploma legal foi posteriormente ratificado pela lei NABUCO DE ARAÚJO que também estabelecia maiores rigores fiscalizatórios.

A extinção do tráfico trouxe inúmeras conseqüências numa sociedade assentada na exploração servil. Fato é que, já no despertar do

---

[30] BUENO, op.cit., p. 222.

[31] Digna de nota foi a atuação de LUIZ GONZAGA PINTO DA GAMA (1830-1882), ex-escravo e advogado autodidata, que, a partir de 1869, passou a impetrar *Habeas Corpus* em favor de escravos, pedindo judicialmente a sua libertação, tendo em vista a ilegalidade de sua entrada no país após a lei de 7 de novembro de 1831 e depois do término oficial do tráfico em 1850. Consta que obteve sucesso na libertação de mais de 500 escravos e se sua visão fosse tocada adiante, tanto desobrigaria o governo a indenizar os senhores pelas suas propriedades – porque ilegais –, quanto colocaria os senhores no banco dos réus por terem reduzido à escravidão pessoas livres.

[32] As relações entre o império brasileiro e britânico já se encontravam bastante abaladas por ocasião da implantação da *Tarifa Alves Branco* em 1844 que aumentou significativamente as alíquotas a serem pagas por ocasião da importação de artigos industrializados.

[33] “Ainda assim, se, de 1841 a 1845, 97.742 escravos tinham entrado ilegalmente no Brasil, de 1845 a 1851 esse número iria chegar a 243.496” (BUENO, op.cit., p. 222).

século XX, a atividade finalmente foi reduzida, mas o país já contava à época com mais de 1,5 milhão de cativos. Embora as relações escravistas de produção tivessem entrado em franco declínio, as leis em vigor, pelo contrário, refletiam ainda uma visão preconceituosa e discriminatória em relação ao elemento servil. Nota-se a exorbitância das penas[34] corroborando a idéia da imposição da obediência através do temor e do castigo[35], a desigualdade de tratamento entre os agentes do delito e a visão integrada do Direito com a Moral e com a Religião. O Código Criminal de 1830, promulgado logo após a Carta de 1824[36], punia com a morte[37] a insurreição ou qualquer ofensa física cometida pelos escravos[38].

---

[34] As penas que impunham a marcação de ferro em brasa, torturas, e mutilações foram, ao menos em tese, vedadas pelo art. 179, § 1º da Constituição do Império de 1824. No entanto, manteve ela a possibilidade da odiosa pena de açoites com relação ao escravo. A grande arbitrariedade na sua aplicação levou a que o Governo disciplinasse, por meio do Aviso n.º 365 de 10 de junho de 1861, a graduação da pena conforme a robusteza e idade do réu. O Aviso n.º 276 de 20 de agosto de 1874 determinava que a suspensão do castigo era apenas temporária, devendo ser completado após a melhora do seu estado de saúde. A pena de açoites foi somente abolida em 15 de outubro de 1886, a menos de dois anos da abolição (Lei n.º 3.310/86). Embora não estivessem sujeitos à pena de reclusão ou detenção, os escravos "criminosos" eram comumente confinados no Calabouço, casa anexa à Casa de Correção. O senhor podia mandar prender o escravo pelo tempo que desejasse, bem como determinar a sua punição (esse sistema bizarro permitia que a justiça privada estipulasse a pena a ser aplicada pela justiça pública).

[35] O assassinato do negro rebelde era praticamente incentivado pela legislação. O Regimento de 1724, por exemplo, concede o "prêmio" de seis oitavas de ouro por cabeça de negro aquilombado morto em combate. A Provisão de 06 de março de 1741 considerava quilombo a mera reunião de mais de cinco negros.

[36] A primeira Constituição brasileira, de 1824, estabelecia um Governo monárquico, hereditário, constitucional, representativo e afirmava que (...), "o Império é a associação política a todos os cidadãos brasileiros". Também estabelecia que "cidadãos brasileiros" eram aqueles que, nascidos no Brasil, fossem "ingênuos" (filhos escravos nascidos livres) ou libertos, além daqueles que, apesar de nascidos em Portugal ou em suas possessões residissem no Brasil (...) "na época em que se proclamou a independência". Assim sendo, os escravos não pertenciam à categoria de cidadãos, seja jurídica, social ou politicamente. Continuavam a figurar como propriedade privada.

[37] De acordo com o art. 101, § 8º da Constituição de 1824, a execução da pena de morte deveria ser comunicada ao Imperador que, usando das atribuições do Poder Moderador, podia comutar a pena capital em outra modalidade. No entanto, a freqüência dos homicídios de escravos contra seus senhores fez com que se decretasse não serem tais crimes sujeitos a qualquer tipo de clemência (1829). O Alvará de 26 de fevereiro de 1834 determinava, repetindo o Decreto de 11/04/1829, que a pena de morte era insuscetível de recurso, nem mesmo de graça. O *Governo Regencial* promulgou em 10 de junho de 1835 a Lei n.º 4, que determinava em seu art. 1º que seriam punidos com pena de morte os escravos que matassem ou de qualquer outra forma ofendessem fisicamente os seus senhores. Em 1857, o Aviso de 27 de outubro subordinava novamente a execução da pena de morte à prévia comunicação ao Poder Moderador.

[38] A ficção jurídica de que escravos eram coisas e não pessoas permitia a existência de situações paradoxais. Ao mesmo tempo em que eram propriedade para o direito civil, respondiam por seus atos perante a justiça criminal tal como se pessoas fossem.

Grande parte dos esforços abolicionistas sempre foi dirigida ao combate direto contra o tráfico. Isso se explica pelo fato de ser ela uma atividade altamente rentável. A atuação legislativa, especialmente a partir do século XVIII, no sentido de regulamentar a instituição da escravidão, implementou sucessivas reformas somadas às já existentes restrições ao abuso da propriedade privada. Partindo de uma ótica utilitária de melhor aproveitamento da propriedade, cumulada com uma embrionária concepção de cunho bem-estarista (*welfare*), estabeleceram-se alguns limites no uso e no tratamento dado aos escravos, tal como nos designados "estatutos protetivos" o fazem atualmente com relação aos animais não-humanos.

Há que se ressaltar, no entanto, que ambos falham solenemente ao não reconhecerem qualquer *status* moral e jurídico, seja com relação aos escravos, seja para com os animais[39]. Tome-se como exemplo lei da Virgínia, EUA, que estatuía que o senhor que viesse a matar seu escravo durante um "justo processo disciplinador" não poderia ter sua conduta caracterizada como maliciosa ("*acted with no malice*") e não poderia, por conseguinte, ser condenado por homicídio. Militava em seu favor a presunção de que um proprietário nunca destrói a sua propriedade de maneira deliberada[40].

Torna-se claro que a diminuição legal da quantidade dos castigos corporais impostos aos escravos está diretamente relacionada a um correlato acréscimo de "bem-estar" nas suas vidas. Todavia, a instituição do escravo

---

[39] JAMES MADISON (1751-1836) afirmava que, de acordo com a Constituição Americana, os escravos deveriam ser vistos como tendo natureza jurídica mista de propriedade e pessoa (cf. *The Federalist Papers* - 1787). Interessante também perceber que o abrandamento dos castigos corporais está ligado, na maior parte das vezes, não a uma solidariedade do senhor perante o escravo, mas sim a uma preocupação de ordem prática com o proveito a ser retirado da mão-de-obra. Assim é que, em 1711, ANTONIL, em trecho marcante da obra "Cultura e Opulência no Brasil", dispõe sobre "como se há-de-haver o senhor de engenho com seus escravos, aconselhando aos senhores a moderação nos açoites: "Os escravos são as mãos e os pés do senhor do engenho, porque sem eles, no Brasil, não é possível fazer, conservar e aumentar fazenda, nem ter engenho corrente. E do modo com que se há com eles depende tê-los bons ou maus para o serviço. [...] porque de outra sorte fugirão por uma vez para algum mocambo ou mato, e se forem apanhados poderá ser que se matem a si mesmos, antes que o senhor chegue a açoitá-los" (ANTONIL, André João. *Cultura e Opulência no Brasil*. 3.ed. Belo Horizonte: Itatiaia/Edusp, 1992. p. 33).

[40] Cf. WATSON, Alan. *Slave Laws in the Americas*. Athens: University of Georgia Press, 1989; DAVIS, David Brion. *The Problem of Slavery in Western Culture*. Ithaca: Cornell University Press, 1966; e ELKINS, Stanley; MCKITRICK, Eric. "Institutions and the Law of Slavery: Slavery in Capitalist and Non-Capitalist Cultures". In : HALL, Kermit L. *The Law of American Slavery*. New York: Garland Publishing, 1987.

como coisa, como propriedade, permanecia inalterada, ainda que sofresse, digamos, um pouco menos. Some-se a isso o fato de que poucos proprietários sofreram qualquer condenação efetiva em conseqüência da aplicação dessas normas de “bem-estar”, já que os júris eram, na maior parte das vezes, extremamente conservadores e relutantes em sancionar penalmente os latifundiários. De outra parte, os escravos, muitas vezes as únicas testemunhas de tais crimes, eram legalmente impedidos de depor contra seus senhores e os homens brancos em geral[41].

Aos protestos dos negros (com trabalhos mal executados, fugas, rebeliões e formação de quilombos), somaram-se, a partir da segunda metade do século XIX, a oposição interna de alguns setores da classe dominante[42], o clamor internacional pela abolição, bem como as próprias limitações que o regime escravocrata impunha à economia nacional.

Nesse contexto, em 28 de setembro de 1871, em estratégica jogada do gabinete conservador, chefiado pelo visconde do Rio Branco, foi aprovada *a Lei do Ventre Livre*, visando promover a emancipação dos escravos de maneira lenta e gradual. De acordo com ela, os filhos de escravos que nascessem a partir de então seriam considerados livres, devendo ser criados pelos proprietários até a idade de oito anos, quando poderiam ser entregues ao Governo mediante o recebimento de uma indenização[43]. A finalidade clara da

---

[41] O nosso *Código de Processo Criminal* de 1832 prescrevia, em seu art. 75, que os escravos não podiam acusar seus senhores perante autoridades policiais ou judiciárias: *“Art. 75. Não serão admitidas denúncias: § 2º - do escravo contra o senhor”.* Tanto é assim que nenhum policial cogitava de colher depoimentos de escravos contra seus senhores, pois eram vedados pela legislação adjetiva penal. Além disso, nenhum escravo teria coragem de fazê-lo, porque sabia antecipadamente que nenhuma denúncia contra o senhor prosperaria e seriam duramente castigados.

[42] Segundo SKIDMORE, os abolicionistas podiam ser divididos em dois grupos. Havia o grupo pioneiro, composto por José do Patrocínio, Ferreira de Menezes, Vicente de Sousa, Nicolau Moreira, e João Clapp (*forum* eram a imprensa e a tribuna). Outro grupo, liderado por Nabuco, André Rebouças, Gusmão Lobo e Joaquim Serra (objetivo da manipulação da opinião não parlamentar). Fundaram jornais, agremiações e associações para difundir os ideais abolicionistas, tais como a *Sociedade Brasileira contra a Escravidão*, o *Clube Abolicionista dos Empregados do Comércio* e a *Sociedade Libertadora da Escola de Medicina* (SKIDMORE, Thomas E. *Preto no Branco.* Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1972. p. 33-4).

[43] Houve intensa discussão a respeito da nomenclatura a ser conferida aos filhos de escravas nascidas após a promulgação da lei do ventre livre. Seriam eles “libertos” ou “ingênuos”? Por detrás de um preciosismo meramente semântico, estava a preocupação dos conservadores de se virem obrigados a garantir os direitos plenos de cidadania aos “ingênuos”, algo negado, como verificado anteriormente, aos “libertos”. Consolidou-se o entendimento de que seriam “ingênuos”, mas, em janeiro de 1881, o Parlamento reformou a legislação eleitoral, incluindo

lei era a de acalmar o clamor abolicionista sendo, na prática, constantemente burlada com a alteração da data de nascimento dos escravos[44].

Somente em 1885, foi sancionada pelo imperador outra norma relativa à escravidão, a chamada *Lei dos Sexagenários.* Por meio dela, os escravos com idade superior a sessenta e cinco anos deveriam ser libertados, sem indenização ao proprietário. Mais uma vez, em verdade, o que se percebe é que a lei voltava a beneficiar indiretamente os próprios proprietários, que ficavam autorizados a se livrarem dos "velhos imprestáveis" ao trabalho.

Tal como mencionado, fácil é perceber que o incremento do arsenal normativo de natureza meramente reformista esteve sempre desvinculado do questionamento da instituição da escravidão em si mesma considerada. Pelo contrário, sempre propiciou diversos mecanismos de burla que refletiam a sua falta de efetividade com relação ao *status* moral e jurídico dos escravos[45]. A eventual abolição dos castigos corporais não livra o escravo da violência e opressão que são intrínsecas ao próprio sistema escravista. A contradição inerente à escravidão não se situa somente na faceta da crueldade

---

critérios rigorosos de alfabetização para a participação eleitoral, impedindo, reflexamente, o acesso do negro ao voto.

[44] Apesar de ser mais conhecida pelo aspecto de conceder a liberdade às crianças filhas de mães escravas, a lei atacava a escravidão em dois outros pontos importantes que usualmente não são mencionados: a) proibia-se ao senhor a revogação das cartas de alforria por ele concedidas; b) garantia-se a possibilidade de o escravo acionar a justiça para comprar a sua carta de alforria mediante suas economias, retirando dos senhores a discricionariedade quanto à liberdade.

[45] Segundo relata DAVID BRION JAMES, "os homens que pensavam que os males da escravidão poderiam ser gradualmente abolidos pelas leis humanas ficaram muito impressionados como fato de o *Code Noir* e a *Real Cédula* estabelecerem padrões mínimos de alimentação. No entanto, uma autoridade importante sobre a escravidão francesa concluiu que as regulamentações relativas à alimentação, ao vestuário e aos cuidados com os doentes e idosos não foram muito eficazes. Essa opinião foi confirmada por Pierre Charlevoix, que, na década de 1720, viu escravos em São Domingos se alimentando de raízes, residindo no que pareciam jaulas de ursos e sendo levados por meio do chicote para o trabalho praticamente incessante. Uma ordenança real de 1786 aumentou e ampliou os padrões mínimos de bem-estar, antecipando em certo sentido a *Real Cédula*; mas, em poucos anos, as colônias francesas foram arruinadas pela guerra e pela revolução, e é questionável se as cláusulas foram, alguma vez, seriamente cumpridas (JAMES, op.cit., p. 287-8). Há interessantes estudos sobre o fracasso da posição reformista nas Índias Ocidentais britânicas pelos quais se demonstra não existir qualquer evidência histórica no sentido de que a implementação de leis "protecionistas" puderam conduzir a escravidão rumo à liberdade (v. Wyndham, *Problems of Imperial Trusteeship: The Atlantic and Emancipation*; Ragatz, *Fall of The Planter Class*; *Slave Law of Jamaica*; James Stephen, *The Slavery of the British West Índia Colonies Delineated, As It Exists Both in Law and Pratice*, entre outros).

propriamente dita, mas sim na concepção a ela subjacente da submissão de um ser senciente à despersonalização, instrumentalização e exploração.

Nessa linha, JOAQUIM NABUCO identifica, corretamente, que antes de 1879/80 o que havia eram apenas limitações contingenciais à escravidão. O abolicionismo verdadeiro, desencadeador de um processo de transformações sociais autênticas só se daria a partir de então.

De fato, o desgaste do sistema escravagista acarretou a perda de apoio de setores influentes da sociedade, principalmente dos fazendeiros do oeste paulista, e em 1888, conforme já assinalado, foi assinada a *Lei Áurea*, libertando os negros então cativos.

3. Exploração Animal: Condição Análoga à Escravidão

Se negro sou, ou sou bode
Pouco importa. O que isto pode?
Bodes há de toda a casta
Pois a espécie é muito vasta [...]
Há cinzentos, há rajados,
Baios, pampas e malhados,
Bodes negros, bodes brancos [...]
Gentes pobres, nobres gentes
Em todos há meus parentes.

LUIZ GAMA[46]

FERNANDO LAERTE LEVAI atenta para o fato de que "curiosamente, na mesma época em que se editaram em território brasileiro as leis de abolição da escravatura - do Ventre Livre (1871), dos Sexagenários (1885) e, enfim, Lei Áurea (1888) – o município de São Paulo inseria em seu Código de Posturas, de 6 de outubro de 1886, uma norma legal que parece ter

[46] GAMA apud AZEVEDO, Elciene. Luiz Gama: a letra e a luta. *Revista História Viva*. São Paulo: Duetto, 2006. p. 33.

sido pioneira em tratar de um assunto relacionado à proteção dos animais[47], conforme se verifica em seu art. 220: 'É proibido a todo e qualquer cocheiro, condutor de carroça, pipa d'água, etc., maltratar os animais com castigos

---

[47] A conexão entre os movimentos revolucionários e a doutrina inicial do movimento dos *Direitos dos Animais* fica clara quando JOHN OSWALD, em 1791, afirma que em uma época na qual o homem "observes on all hands the barbarous governments of Europe giving way to a better system of things"' ele poderia somente esperar que estaríamos também perto do dia "when the growing sentiment of peace and good-will towards men will also embrace, in a wide circle of benevolence, the lower orders of life". (Disponível em: <http://www.veginfo.dk/eng/texts/3.html>. Acesso em 03 jul. 2005). As diferentes causas – direitos do homem, direito das mulheres, direitos das classes marginalizadas e mesmo dos direitos dos animais – estavam intimamente interligadas e presentes na mente dos reformadores do período. Cite-se o caso de ROUSSEAU (1712-1778) que em *Emile* (1762) advogava expressamente por um dieta livre de alimentos de origem animal. Outro exemplo da interligação dos temas é a publicação da obra feminista *Vindication of the Rights of Women* (1792) por MARY WOLLSTONECRAFT que deu origem a irônica resposta de THOMAS TAYLOR nomeada *A Vindication of The Rights of the Brutes*. A conexão entre mentes revolucionárias e abolicionistas com o movimento de defesa dos animais parece ser de ordem pessoal e fática. Os fundadores da RSPCA, WILLBERFORCE, BUXTON, MACKINTOSH e MARTIN, já eram conhecidos reformistas sociais, opondo-se à escravidão e à banalização da pena capital. Veja-se também o caso de SAMUEL GRIDLEY HOWE, educador de deficientes auditivos e primeiro diretor da primeira sociedade protetora de animais de Massachusetts. Os escritores anti-escravagistas HARRIET BEECHER STOWE e LYDIA MARIA CHILD também emprestaram suas canetas ao socorro dos animais. GEORGE ANGELL, fundador da referida sociedade protetora de Massachusetts, dividiu, por quatorze anos, escritório com o advogado abolicionista SAMUEL SEWALL. CAROLINE WHITE, membro da sociedade protetora de Filadélfia, e criadora da *American Anti-Vivissection Society* em 1883, era filha do brilhante advogado abolicionista THOMAS EARLE, e neta de PLINY EARLE, um dos médicos mais influentes e inovadores no tratamento de deficientes mentais. A conexão de atuação também é flagrante. Em 1874, HENRY BERGH, fundador da Sociedade de Proteção Animal de Nova York, recebeu a denúncia de maus-tratos cometidos contra uma criança e atuou imediatamente no sentido de retirá-la de tal condição de abuso, o que serviu de inspiração para que, conjuntamente com ELBRIDGE GERRY, fundasse a primeira Sociedade de Prevenção de Crueldade Contra Crianças de Nova York. Por influência de BERGH, o mesmo se sucedeu na Inglaterra com a criação da *National Society for the Prevention of Cruelty to Children* (NSPCC). A lista de paralelos continua indefinidamente [...]. A clássica citação de JOSÉ DO PATROCÍNIO, feita poucos momentos antes de falecer, ressalta este importante aspecto sociológico de correlação entre a defesa da liberdade humana e animal, já que PATROCÍNIO, filho de escravos, notabilizou-se pela luta incessante pela abolição da escravidão no Brasil. A seu respeito OLAVO BILAC escreveu: "Das duas antigas forças de sua missão – a Piedade e a Cólera, - somente a primeira subsistia. A Cólera desaparecera com a vitória, com o aniquilamento do mal que fora chamado a combater. A Piedade, essa, era agora a própria essência daquela vida. Ultimamente, passa que escrevera tantas páginas admiráveis – ou suaves, ou irônicas, ou graciosas, ou terríveis, já não sabia sorrir: a vizinhança da morte já não inspira sorrisos de ironia ou de alegria, inspira somente tristeza, misericórdia, empadecida e meiga consideração por todos os seres e por todas as coisas ... O espírito do Redentor, a despedir-se da existência, desenvolvia e apurava a sua faculdade de amar. Já não era somente o amor de uma faculdade. Já não era somente o amor de uma raça infeliz, que lhe enchia o coração, nem o amor somente de todos os homens: era o amor da Vida, amora de tudo quanto vibra e sente, de tudo quanto rasteja e voa, de tudo quanto nasce e morre: "Eu tenho pelos animais um respeito egípcio; creio que eles têm uma alma'*"* (BILAC apud ORICO, ORICO, Osvaldo. *O Tigre da Abolição*. Rio de Janeiro: Tecnoprint, 1988, p. 203).

bárbaros e imoderados. Esta disposição é igualmente aplicada aos ferradores. Os infratores sofrerão a multa de 10$, de cada vez que se der a infração"[48].

Sob as lentes da modernidade, a escravidão e o colonialismo se afiguram como duas formas nítidas de dominação, ambas baseadas no conceito de que certas categorias de pessoas podiam servir de instrumento a interesses de outrem. Dessas formas de dominação surgem arranjos ideológicos que procuram despersonalizar o outro, geralmente atribuindo-lhe características de inferioridade e de não-pertencimento. Nesse sentido, como já amplamente divulgado por diversos pensadores contemporâneos, o racismo e o sexismo, entre outras manifestações discriminatórias, são faces de uma mesma moeda.

Com o especismo não é diferente. A discriminação e a inferiorização do "alter" não-humano segue os mesmos padrões de opressão, pretendendo justificar a instrumentalização e a exploração dos animais com base em critérios arbitrários baseados na espécie. Tal como os escravos[49] um dia o foram[50], os animais, pela dogmática jurídica atual, continuam aprisionados num universo de não-existência, onde são tratados praticamente da mesma maneira que objetos inanimados como automóveis e enceradeiras, sendo garantido aos seus proprietários a sua posse e o seu uso para finalidades estritamente econômicas, e o direito de fazer contratos que os tenham por objeto.

---

[48] LEVAI, Laerte Fernando. *Direito dos Animais: o Direito deles e o nosso Direito sobre eles*. 2. ed. Campos do Jordão, SP: Mantiqueira, 2004. p. 28.

[49] A importante obra de MARJORIE SPIEGEL, *The Dreadded Comparison*: *Human and Animal Slavery* explora a analogia entre essas práticas, criticando o sistema econômico que lhes serve de sustentáculo (New York: Mirror Books, 1996). O clássico historiador PERDIGÃO MALHEIRO destaca as similitudes com propriedade ao asseverar que: "Todos os direitos lhes eram negados. Todos os sentimentos, ainda os de família. Eram reduzidos à condição de coisa, como os irracionais, aos quais eram equiparados, salvas certas exceções. Eram até denominados mesmo oficialmente, peças, fôlegos vivos, que se mandavam marcar com ferro quente ou por castigo, ou ainda por sinal como o gado. Sem consideração alguma na sociedade, perde o escravo até a consciência da dignidade humana, e acaba por acreditar que ele não é realmente uma criatura igual aos demais homens livres [...]" (MALHEIRO apud CHALHOUB, op.cit., p. 36).

[50] Apesar da constatação fática da existência, até os dias de hoje, de graves problemas relativos ao trabalho escravo e infantil no Brasil, a Constituição Federal de 1988, como não poderia deixar de ser, tendo por vértice a dignidade da pessoa humana, veda qualquer forma de discriminação e de tratamento não-isonômico entre as pessoas. Assim é que o Código Penal traz no art. 149 o crime da "redução a condição análoga à de escravo".

O tratamento humanitário que o sistema legal supostamente incorpora se baseia na diminuição do paradoxal "sofrimento desnecessário"[51], daí o porquê de GARY FRANCIONE, ilustre professor de direito e filosofia da *Rutgers University School of Law*, denominar esta concepção de "legal welfarism" (ou reformismo/protecionismo). As bases do tratamento reformista estão alicerçadas na possibilidade de ponderação entre nossos interesses e os dos animais de modo a determinar se uma utilização específica do animal seria justificável. Todavia, dado que os animais são propriedade, e nada mais que isso, previamente à realização da ponderação, já decidimos implicitamente que uma série de usos será sempre legítima, tais como para abate e alimentação, vestuário, experimentação científica, entretenimento, entre outros. A falácia dessa pretensa ponderação é a de que ela é impossível de ser realizada, pois os interesses dos animais são vistos sempre de forma absolutamente secundária, justamente por serem itens de apropriação humana e não sujeitos de direitos. Em realidade, o que ocorre é o confronto entre os interesses do proprietário e o da propriedade ou de um aspecto da propriedade. O resultado, como mencionado, é o de que, invariavelmente, escolhemos os interesses humanos como preponderantes, mais relevantes, mesmo nas situações mais triviais possíveis, ainda que, do outro lado, nos confrontemos com interesses fundamentais, isto é, com questões literalmente "de vida e de morte".

Exemplifiquemos analogicamente a situação dos animais com a dos escravos no ponto referente ao tráfico. Como se verificou, a discussão pertinente à proibição do tráfico de escravos é desvinculada do questionamento do instituto da escravidão, a ele subjacente. Com os animais ocorre o mesmo. A discussão atual a respeito dos meios e instrumentos de combate ao tráfico

---

[51] Exemplo relevante é o proveniente da análise do art. 32 da L. 9.605/98, norma que, regulamentando o art. 225, §1º, VII da Constituição, proíbe os maus-tratos a animais. De acordo com a interpretação predominante (teoria indireta: protege-se o animal não pelo seu valor intrínseco, mas pelo reflexo que a conduta tida por cruel provoca nos seres humanos), pode-se afirmar que não haveria qualquer distinção ontológica entre o tipo do art. 32 *retro* e, por exemplo, o consagrado no art. 163 do Código Penal que trata do crime de dano. Nele, o sujeito ativo pode ser qualquer pessoa, o sujeito passivo é o proprietário do bem destruído ou inutilizado e o objeto material da conduta é um bem móvel, assim como no caso do art. 32 é o animal. Vistos por esse prisma, uma cadeira e um cão estariam enquadrados na mesma categoria de objetos materiais da conduta lesiva, apesar de separados formalmente em tipos penais distintos. A variação da pena em abstrato cominada está apenas a indicar, absurdamente, que o tipo do art. 32 cuidaria da proteção de um "objeto" diferenciado, mas ainda assim um "objeto".

de animais não leva em consideração a questão central do paradigma do animal como sujeito de direito.

Como é consabido, apesar de o tráfico de animais só perder para o de drogas e armas, é tratado de maneira totalmente desinteressada e secundária pelas autoridades competentes[52] e pela sociedade em geral. Passados quase 157 anos da lei que proibiu o tráfico de escravos, percebe-se que inexiste capitulação penal específica para o delito de tráfico de animais em nossa legislação ambiental. O Ministério Público acaba por denunciar os traficantes (melhor dizendo, os intermediários da atividade) como incursos no *caput* do art. 29 da L. 9.605/98, que descreves condutas mistas alternativas consistentes em caçar, apanhar, matar, perseguir, ou utilizar espécimes da fauna silvestre. Logo se vê que a figura penal ora apontada não trata especificamente da conduta de traficar animais, atividade de espectro muito mais amplo, complexo e gravoso, cominando pena-base de detenção de seis meses a um ano e multa. Por esse motivo, a infração é tida como de menor potencial ofensivo, aplicando-se a ela os institutos da transação penal e os demais benefícios despenalizantes previstos pela L. 9.099/95[53].

O problema é que a adoção de um tipo penal específico, o que seria de boa técnica, não garantiria, por si só, a efetividade do cumprimento da legislação. Com se viu com o tráfico negreiro, a burla às normas de cunho restritivo/reformista sempre foi intenso, pois a ideologia da opressão e inferiorização do negro sempre estiveram atavicamente ligadas às práticas de exploração da mão-de-obra servil e à instituição da escravidão propriamente dita.

---

52 Estima-se que o tráfico internacional de animais, movimente, a cada ano, de 10 a 20 bilhões de dólares. Somente no Brasil, segundo dados da *Rede Nacional de Combate ao Tráfico de Animais - RENCTAS*, perdem-se cerca de trinta e oito milhões de animais no mesmo período (cerca de 5 a 15% do total mundial). A atividade é altamente deletéria tanto do ponto de vista econômico (divisas e patentes), ambiental (biodiversidade) e, principalmente, do ponto de vista dos animais propriamente ditos, tratados brutalmente como verdadeiras mercadorias (cf. RENCTAS – 1º Relatório Nacional sobre o Tráfico de Fauna Silvestre. Disponível em: <http://www.renctas.org.br/files/REL_RENCTAS_pt_final.pdf>. Acesso em 12 set 2006)

53 Além disso, infelizmente, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, vem entendendo ser aplicável a excludente supralegal da tipicidade consistente no princípio da insignificância ou bagatela quando a configuração do delito do art. 29 da L. 9.605/98 acarreta a apreensão de "poucos animais" (cf. CC 20.312 – MG, 3ª Seção, relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 01.07.99, v.u., DJ 23.08.99, p. 72).

Correlatamente, o efeito nefasto da retórica protecionista consiste justamente na ocultação, ainda que inconsciente, das verdadeiras questões relativas à utilização e exploração animal. Em momento algum, debate-se a moralidade das instituições de uso em si consideradas, mas tão somente as práticas a elas relacionadas. Por essa razão é que, apesar do constante incremento normativo protecionista, são precisas as palavras de DENIS RUSSO BURGIERMAN no sentido da permanência de uma contradição perturbadora no mundo em que vivemos: "nunca na história prezamos tanto a vida – e, ainda assim, há, espalhadas pelo mundo, fábricas de cadáveres, onde bilhões de vidas são exterminadas para agradar a nossos paladares. Nunca valorizamos tanto os direitos individuais – e, mesmo assim, dezenas de bilhões de indivíduos de outras espécies levam vidas miseráveis por nossa culpa. Nunca tivemos tanta certeza da condição animal do homem, certeza confirmada pela ciência desde Darwin – e, no entanto, tratamos espécies próximas como coisas. Nunca antes fomos tão descrentes da superioridade humana concedida por Deus – e, mantemos na Terra a condição de espécie suprema, devorando as outras. Nunca tivemos tanta confiança na tecnologia para suprimir a dor e o sofrimento – e mantemos funcionando verdadeiras salas de torturas industriais"[54].

Em face de todo o exposto, conclui-se que, tal como ocorreu com o tráfico de seres humanos, o tráfico de animais, bem como todas as demais instâncias de exploração animal, só serão combatidas eficazmente se associadas a uma mudança de paradigma, mudança essa consubstanciada na alteração do *status* moral dos animais para fazê-los merecedoras de considerações éticas efetivas, e de sua natureza jurídica, para torná-los sujeitos de direitos.

---

[54] BURGIERMAN, Denis Russo. *Vegetarianismo*. São Paulo: Abril, 2003. p. 10.